DISSERTATIO IVRIDICA INAVGVRALIS
DE
INTERPRETATIONE LEGATI AD PIAS CAVSAS IN FORMVLA DVBIA

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

QVAM
ANNVENTE DEO T. O. MAX.
EX DECRETO
ILLVSTR. JCTORVM ORDINIS
IN ALMA LVDOVICIANA
PRO LICENTIA
SVMMOS IN VTROQVE IVRE HONORES
CAPESSENDI
ERVDITORVM EXAMINI
SVBMITTIT

HIERON. HARTVVIG EYBE
HAMBVRGENSIS.

D. I. M. OCTOBR. ANNO MDCCXXXXIII.

GISSAE,
TYPIS E. H. LAMMERS, ACAD. TYP.

Digitized by Google

Digitized by Google

VIRO

PLVRIMVM REVERENDO

AMPLISSIMO, DOCTISSIMO

DOMINO

NICOLAO

BERNHARDO

EYBE,

DIACONO AD AEDEM IACOBI

ET GERTRVDIS

PARENTI SVO OPTIMO.

PA-

Digitized by Google

PARENS OPTIME.

QVae TVA in me ſemper fuerit propenſa uoluntas, INDVLGENTISSIME PARENS, meaque uiciſſim er-

ga

Digitized by Google

ga TE obſeruantia, pietas, religio, aut ſi quid demum ſupereſt, quod officium erga Parentes conſeruare monet, licet illi, qua TIBI me deuinctum tenes, obligationi, nulla ratione ſufficiant, quod tamen publica haec ſcriptio propalet, aegre haud feres haud ſaltim affectui haud fucato indulgebis.

Digitized by Google

Non ſolum enim uitam TIBI praeter Deum gratam acceptamque referendam habeo, uerum etiam innumeris plane & ſingularibus a puero in me abundaſti & etiamnum abundas beneficiis, quorum quidem recenſendam ſuſcipere, nunquam tamen abſoluere poſſum multitudinem.

Uix ergo cuiquam potius quam TIBI dandum dicandumque ratus

Digitized by Google

tus ſum hoc ſtudiorum meorum ſpecimen.

Accipe illud, pro ſingulari TVO in me animo, gratisſimae mentis ſignum & perpetui debiti monumentum.

Quod reliquum eſt, Immortale Numen ſupplex ueneror, vt TIBI uitam longaeuam, omniaque ſpiritus & corporis bona quam benignisſime largiatur. Me

interim

Digitized by Google

interim TVAE beneuolentiae atque candori, ea qua par eſt pietate & in poſterum commendo, permanſurus moriturus

TVI

obſeruantiſſimus filius
HIERONYMVS HARTVVIG EYBE.

§. I.

Digitized by Google

§. I.

Inſtituti ratio.

Non omnia, teſte CONSTANTINO Imperatore *a*) ex proprio animo gerit rei ſuae moderator & arbiter. Publice quippe intereſſe uiſum, vt arbitrio circa res ſuas cuique libero modus ſtatueretur, & negotia ciuilia certam a legibus acciperent formam. Cuius rei quam exquiſitum prae aliis fuerit ſtudium Romanis, ipſorum placita loquuntur. Imprimis uero illud ex uariis formulis ſolemnibusque in ſupremis hominum iudiciis ad amuſſim obſeruandis pateſcit. Enim uero ſi qua res alia, certe haec ipſa ſolemnis teſtamentorum ordinatio LLatoribus Romanis adeo ſubtilis & ſcrupuloſa extitit, vt ſine Iuriſperito vix quisquam teſtamentum facere auderet. Vnde quoque ICtus SCAEUOLA tot & tantarum ſolemnitatum obſeruationem nimiam & miſeram diligentiam appellauit. *b*) Nec forte

imme-

a) *L. 21. C. mand.*

b) *Lectu iucunda ſunt ſequentia* SCAEUOLAE *verba in L. 88. §. ſ. ff. d. Legat. 2. Lucius Titius hoc meum teſtamentum ſcripſi, ſine*

immerito. Non enim legibus & commentatorum immenſo ſatis labore omnia ita exhauſta & conſummata ſunt, quin nullo non die innumeras fere lites, dubiasque quaeſtiones in foro excitari uideas. Quarum numerum non minimum conficiunt controuerſiae ex teſtamentis oriundae. Quemadmodum uero eiusmodi diſceptationes non ſolum exinde proficiſcuntur, quod forma iudiciorum defuncti externa, teſtatorisue & heredum habilitas in dubium uocentur, ſed &, his omnibus etiam rite peractis, optimeque ſe habentibus, ſaepiſſime tamen ipſa teſtantium uoluntas ſatis deprehendatur ambigua, inque iudiciorum ſuorum conteſtatione terminis aequiuocis dubiisque enunciationibus ordinata, omnino, quod ad poſterius attinet, ICtorum eſt, prouido iudicio omnia circumſpicere, ac ex maxime idoneis uoluntatem eruere, ne, quae forte congruam explicationem non reſpuit, oratio, ſtatim pro perplexa & nulla reputetur. Id autem vt ex uoto procedat, prae omnibus aliis philoſophiae partibus, iisque ad Iurisprudentiam neceſſariis dialecticae ſeu rationalis doctrinae hic accerſendum erit auxilium. Sicut enim ipſa haec diſciplina, fatentibus omnibus, non ſatis perfecta, niſi ſuperioribus facultatibus accommodari poſſit; ita, quoniam praeſtantiſſima illius pars interpretatione abſoluitur, huius regulae non ſeorſim, vti B. TITIO uiſum fuit, c) tradendae, aut cuilibet diſciplinae praemittendae ſunt,

vllo Iurisperito, rationem animi mei potius ſequutus, quam nimiam & miſeram diligentiam.

c) *Comment. ad Puffend. d. O.H. & C. obſ. 4 6.*

ſunt, ſed indiuiduus potius Logicae cum Iurisprudentia nexus ſeruandus eſt. Quapropter quum mihi ſpecimen quoddam academicum edendum ſit, hac uice nonnulla interpretandi praecepta, & illa quidem, quae ex arte logica a non paucis in ſyſtemata iuris naturae ac iurisprudentiae vniuerſalis transſumta atque iterum iterumque repetita ſunt, huic meae ſcriptioni praeſtruere conſtitui, adplicationem illorum ad aliquot formulas, ſeu orationes agentium ambiguas, exemplis ex materia legatorum ad pias cauſas petitis, pro uirium modulo demonſtraturus.

§. II.

Ordo tractandorum.

Ad ordinem tractandorum quod attinet, non alienum fore exiſtimo, ſi ab initio definitionem tum interpretationis tum legati ad pias cauſas, quatenus huc pertinet, vna cum formulae dubiae euolutione, more in academiis recepto praemittam, deinde argumenta, ſeu regulas, quibus ambiguae orationes diſcutiuntur, exponam, adplicando illas ad caſus quosdam ſpecialiores, qui partim illuſtrationis gratia ex Latio depromti, partim & noſtra aetate in ipſis rerum argumentis obuenerunt. Ex quibus omnibus tamen illud exemplum, quod infra de legato ad pias cauſas ſine expreſſione quantitatis relicto, prolaturus ſum, huic ipſi diſquiſitioni anſam dediſſe non diſſimulo.

§. III.

Interpretationis Definitio.

Primum ergo ipſa INTERPRETATIO definienda

 erit,

erit, quam uoluntatis alienae obſcurae, factis uel uerbis declaratae, per coniecturas vtcunque probabiles expoſitionem adpellaueris. Dixi uoluntatis alienae, quia ſi quis ſuam ipſius uoluntatem antea ſignis obſcuris declaratam ipſe clarius exponit, proprie non interpretatur, nec ſenſum ex ſignis effert, aut exponit, ſed nouum potius illis ſenſum infert. Adeoque authentica, quae dicitur, interpretatio proprie loquendo interpretatio non eſt, ſed noua rectius uoluntatis declaratio, licet abuſiue ita apud Doctores paſſim dicatur. *a)* Idem de illa interpretationis ſpecie, quae uulgo vſualis nomine inſignitur, aſſerendum. Haec enim ab initio ſemper doctrinalis eſt, & antequam tacita ſuperioris uoluntas acceſſerit, omni deſtituitur effectu. Quapropter ex poſtfacto in nouam legem, uel ſi mauis, in conſuetudinem, ſeu ius non ſcriptum transformatur. Ceterum in definitione uoluntatem obſcuram praeſuppoſui, quippe quae & dubiam ſub ſe comprehendit, vti paulo inferius ſum oſtenſurus: Nam ſicubi uoluntas certa & plana deprehenditur, ſane non opus eſt expoſitione, & ſi accedat expoſitio, quae fuſius uoluntatem iſtam declarat, proprie interpretatio non eſt. Proinde ſub definitione praeſtructa etiam illam intelligo uoluntatem, quae uerbis generalibus laxis ac ſtrictis nimis expoſita ſit. Fallunt enim quam maxime, qui uulgatum illud diſcrimen inter extenſiuam, reſtrictiuam & declaratiuam interpretationem itemque decantatam di-

a) *Conſ.* HORN *de Interpr. Iurid. cap.* 1. §. 2.

diſtinctionem inter odioſa & fauorabilia ad ſuperſtitionem vsque commendant. Ad prius enim quod attinet, cerebrina ſaltim inter eas intercedit diuerſitas, & omnis interpretatio eſt declaratiua. Sic quando in pluribus caſibus paritas rationis, quae pro fundamento extenſiuae habetur, emergit, comprehenſiua potius erit interpretatio *b*) aut ceſſante ratione, vnde reſtrictionis oriri dicitur neceſſitas, tacite quid eximi uidetur *c*) & defectus uoluntatis innuitur *d*) adeoque in omni interpretatione uoluntas limites ponit. Poſteriorem diſtinctionem incertam & inutilem eſſe IO. BARBEYRACIVS *e*) declaratum dedit & poſt illum TITIVS, *f*) quippe nulla tam fauorabilis cauſa, quae non in eius, contra quem fit interpretatio, etiamſi ipſe princeps ſit, odium uergat, & contra, nulla tam odioſa exiſtat, quae non quodammodo ſit fauorabilis. Cumque nullum negotium licitum natura ſua uel fauorabile ſit, uel odioſum, hinc nunquam conſtanti definitione qualitates illae explicari poſſunt: hac autem negata, regulae, quae de his tradi ſolet, nullum eſſe vſum, ſponte fluit, quin potius in eius adplicatione uel fallacia cauſae committi, uel plane contra regulam interpretatio fieri conſueſcit. Reliquum ergo eſt, vt ratio reddatur, quare in definitione ſuperius

 alla-

b) ZIEGLER. *ad Grot. c XVI.* §. 20.

c) *ſ. L.* 9 *ff. de ſeruit.*

d) GROT. *l. c.* §. 23. & GRONOV. *ad h.* §.

e) *Comment. ad* PVFFEND. *J. N. & G. L. V. C. XII.* §. 12. n. 2.

f) *ad* PVFFEND. *d. O. H. & C. obſ.* 428. & 429.

allata & uerborum & factorum mentio facta ſit, & quae ſint illae coniecturae probabiles, quibus uoluntatem alienam exponendam eſſe, praeſtruxi. En animi ſenſa: Uoluntas aliena eſt uel ſuperioris vel paris. Vtraque a TITIO uoluntas iuridica appellatur. Nec male. Namque obiectum interpretationis ſunt leges, iudicata, promiſſiones, pacta, teſtamenta, &c. Haec ſuperioris uel etiam aequalis uoluntas colligitur ex ſignis maxime probabilibus. Signa haec ſunt uel uerba ore, uel ſcriptura, prolata, *g)* uel coniecturae, quae ex ratione loquentis uel diſponentis, uel ex aliis circumſtantiis, vt materia, effectu & coniunctis deſumuntur. Praeterea & facta ſigna uoluntatis eſſe poſſunt *h)* vt adeo, quae inſequuntur, ad uoluntatem factis declaratam, ceteris paribus, non uane adplicaueris. At enim uero quum uerba potiora & frequentiora ſint *i)* in ſubſequentibus tantum modo expoſitionem uoluntatis per uerba declaratae ſum traditurus.

ſ. IIII.

* Legati ad pias cauſas deſcriptio.

Sequitur in rubrica uocabulum legati, quod tamen ſollicite euoluere animus non eſt. Quae enim ſint uariae huius uocis acceptiones, neminem forte ICtorum latebit. Nolo itaque actum agere & multo negotio ex legi-

g) v. L. 7. §. 2. ff. de ſuppellect. leg.

h) L. 5. ff. Rem rat. hab.

i) d. L. 7. §. 2. ff. de ſuppellect. leg.

Digitized by Google

legibus probatum dare, LEGATVM pro modo legandi, ſeu ipſa vltima uoluntate ſumtum, ſupremam conteſtationem definiendam eſſe, qua res alicui titulo ſingulari uerbis relinquitur directis, obiectiue autem, & pro re legata acceptum, donationem quandam a defuncto uerbis directis factam, & ab herede praeſtandam definiri, quod quidem iure meritoque tralatitium dixeris. Quin potius, quae eo nomine in compendiis iuris ad nauſeam vsque traduntur, ſupponas: Proinde nec CAVSAE uocabulum euoluam, quippe quod in ſupremis hominum iudiciis nihil aliud, quam id, quod ad agendum impellit, denotare poſſe, contendo. Econtrario quum praedicati, nimirum piae cauſae definitio neque in iure ciuili romano, neque quod mireris, in iure canonico exſtet, Doctores uero plerique uel ſola exemplorum enumeratione defungantur, in determinandis quoque iisdem uarient atque diſſentiant, id quod uel ex ſola TIRAQVELLI praefatione, tractatui de priuilegiis piarum cauſarum praemiſſa, pateſcit, maiori ſane ſtudio, quid hoc nomine ueniat, diſpiciendum. Quantum quidem ex exemplis, quae hunc in cenſum referuntur, probe ſubductis rationibus, colligere licet, PIAE CAVSAE cenſendae uidentur, omnia bona opera, inſtituta, aut res ſeu bona, ex ſingulari pietate, ad pios vſus deſtinata. Quae vbi quum definitione legati ſuperius adlata coniunxeris, habebis, ni fallor, definitionem legati ad pias cauſas omnibus numeris abſolutam: Scilicet, quae huius legati obiectum eſt, piae cauſae, indoles, & qualitas, ex duobus hiſce, nimirum cauſa impulſiua, nem-

pe

Digitized by Google

pe pietate animi, ad bonum aliquod opus faciendum impellente & ex vſibus, ad quos iſtud deſtinatum eſt, aeſtimanda uenit. Ceterum quum legata, mortis cauſa donationes, itemque fideicommiſſa particularia, quantum quidem ad horum omnium effectus attinet, notorie exaequata ſint, mihi formulam dubiam expoſituro, perinde erit, in quanam, ex his vltimis uoluntatibus, ſpecie, ambiguitas emergat. Interim ne pietatis & vſus uocabula, in definitione occurrentia nonneminem offendant, hoc loco, vbi cauſis, de quibus ſermo eſt, pietas tribuitur, uocem in latiori ſignificatu exaudiendam eſſe, res ipſa loquitur, & ita quidem, vt non ſolum amorem & reuerentiam erga Deum, ſed & ſingularem amoris affectum erga proximum, uel etiam rempublicam ſuo ſub ambitu complectatur. Quod autem ad vſus pios attinet, hi ex finibus, ad quos bona opera praedicta tendunt, metiendi ſunt; & ex horum finium diuerſitate, diuerſae quoque piarum cauſarum claſſes emergunt. Scilicet quoniam omnia bona opera uel ad gloriam Dei illuſtrandam cultumque diuinum promouendum, uel indigentiam proximi ſubleuandam, uel ad ſalutem Reipublicae prouehendam, uel denique non ad vnum, ſed duos uel tres huiusmodi fines ſimul facere intelliguntur, non alienum erit, quatuor imprimis piarum cauſarum genera ſtabilire. Ad primam claſſem, quae ad cultum diuinum relinquuntur, res ſacrae referendae ſunt, itemque bona eccleſiaſtica, ad ſuſtentandos miniſtros eccleſiae, horumque ſalaria, uel ad conſeruandas aut reparandas res ſacras, aut aedificia ſacra deſti-

Digitized by Google

deſtinata; nec non quae ad Religionis Chriſtianae propagationem, atque adeo ad Miſſionarios alendos comparantur. Ad ſecundam claſſem, Hoſpitalia, eorumque uaria genera, nimirum Ptochotrophia, Brephotrophia, Noſocomia, &c. quaeque in vniuerſum ad ſuſtentationem ac recreationem pauperum aliarumue miſerabilium perſonarum dicata, pertinebunt. In tertia claſſe quaecunque ad opera publica conſeruanda, ad conſtructionem & refectionem pontium, uiarum publicarum, murorum, foſſarum, aliorumue munimentorum, uel etiam ad diſciplinam ſecuritatemque publicam tuendam, vt ergaſteria deſtinata ſunt, collocari merentur. Denique ad quartam claſſem ſpectabunt ſcholae, gymnaſia & academiae, ſtudiaque litterarum, itemque ſtipendia, his promouendis, atque alendis litterarum cultoribus conſecrata; nec non hoſpitalia varii generis, in claſſe ſecunda memorata, quumprimis militum veteranorum ac inualidorum, quippe quae omnia ita comparata ſunt, vt partim ciues ad miniſteria eccleſiae aut Reipublicae praeſtanda, atque adeo vtriusque ſalutem promouendam idonei reddantur, partim etiam non ſolum ad egenorum ſuſtentationem, ſed etiam ad publicam faciant vtilitatem & id genus alia, quae hac uice pluribus perſequi non uacat. De cetero quod ad ſolennia legati ad pias cauſas attinet, ea quidem quum formula dubia nulla ratione cohaerent, hincque ad ſcopum meum proprie non faciunt, quum in hac tractatione non niſi diſpoſitiones vltimas, quoad ſolennia iure perfectas ſed in uerbis prolatis quam maxime ambiguas

Digitized by Google

ſupponam. Interim tamen vt & ea de re, quae ſint animi ſenſa pauciſſimis exponam, eſt ſane quod mireris, Ius ciuile romanum omnes teſtamentarias ad pias cauſas diſpoſitiones, licet Imperatores antiqui ad ſuperſtitionem vsque pii fuerint, nihilo tamen minus ſub generali regula reliquiſſe. *a*) Quae tamen res longe aliter ſe habet de Iure Canonico, quippe quod eo nomine in toto imperio, adeoque etiam inter proteſtantium coetui adſcriptos ſeruatur. Quin enim eo iure huiusmodi legatum ſine vllis teſtibus & ſolennitatibus, obſeruata ſaltem probatione naturali ſubſiſtat, non ambigo. *b*) Quod quidem uerum eſt, ſi legans uoluntatem ſuam in ſcriptis declarauerit. Secus ergo in his, quae piae cauſae ore tenus relinquuntur. Nam hoc in caſu, probationis gratia, duos teſtes neceſſarios eſſe & ipſe contendo. Nihil tamen impedit, quo minus etiam non rogati, aut foeminae, aut ſingulares, quinimo aliqui ex vniuerſitate uel de pia, cui legatur, cauſa admittantur. *c*) Sed

fa-

a) *Impp.* VALENTINIANVS & MARCIANVS *in* L. 13. *C. d. Ss. Eccl. quod einsmodi teſtamenta alia omni iuris ratione munita eſſe debeant, uerbis expreſſis mandarunt. Neque hoc poſtea in Imperio noſtro per Ordin. Notariorum* MAXIMILIANI I. *d. ao.* 1512. *mutatum, ſiquidem in illa de teſtamento ad pias cauſas ne uerbo quidem mentio fit.*

b) *Ob diſpoſitionem Cap. Relatum 11. X. de Teſtam. ita noviſſime pronunciar. Ordo ICt. Lipſ. M. Aug. a. p. & Fac. Vit. M. Ianuar. a. c. in cauſa ſyndici p. c. I. C. L. D. G. T. & Conſ. coram Academia Lipſienſi uentilata.*

c) *Solide hac argumentum excuſſit* D. GODOFR LEONH. IOE-

facesſant haec: Thematis enim ratio habenda eſt, quae & nunc formulae dubiae expoſitionem expoſcit.

§. V.

Formulae dubiae euolutio.

Dubium & obſcurum inter ſe differre, in antecedentibus obiter adſtructum eſt. Sed nunc ea de re explicatius erit agendum. Uidelicet uoces uel propoſitiones obſcurae ſunt, quae a peritis linguae & negotii, de quo actum, uel plane non, uel difficulter intelligi poſſunt. Atque hinc aliae laborant obſcuritate, quae tolli poteſt ab interprete, aliae, quae minus. Prioris generis obſcuritas huius loci eſt, cuius cauſa non ſolum figura uerborum externa, ſed & internus dictorum traditur ſenſus. Quorſum haud dubie inter multa alia ambiguitas referenda eſt, ob quam certe fieri ſolet, vt in complexu orationis plura adpareant, quae duobus uel tribus modis intelligi poſſunt. Patet inde, ſub obſcuro contineri ambiguum, ſed non uice uerſa, ita, vt nihil dubium uel ambiguum eſſe poſſit, quod non item obſcurum ſit, quanquam id, quod obſcurum eſt, ſtatim etiam dubium eſſe, neceſſe non ſit, quum ex pluribus aliis cauſſis obſcuritas oriatur. Scilicet in dubio plura adparent, quorum quid potius accipiendum ſit, ignoratur; in obſcuro autem aut nihil, aut parum, quod attendatur pateſcit. Siue obſcurum eſt, quod nullo modo, uel difficulter ſatis, dubium contra, quod duo-

CHERVS *in Diſſ. de teſtamento ad pias cauſas ſine teſtibus ualido. Lipſ.* 1731. *habita.*

bus uel tribus modis intelligi poteſt. In illo, quid dictum ſit, in hoc, vtrum dictum ſit, diſpiciendum. Ne ergo & illud obſcurum aut ambiguum euadat, de quo iam differendi animus eſt, FORMVLAM DVBIAM ſic deſcribo, quod ſit propoſitio anceps, de qua quidem deliberamus animo, neſcii tamen, in quamnam partem potiſſimum inclinemus, eo quod aſſenſus noſter, ob rationes ad ſpeciem aequales vltro citroque diſtrahatur.

§. VI.

Regulariter in ambiguis uerborum proprietati inſiſtendum, quod oſtenditur exemplo.

His ita praemiſſis, iam ad potiores regulas deueniendum eſt, quibus modo dicta ambiguitas, quatenus ſcilicet non nuda tantum uocabula, uel terminos, ſed & formulas & complexum orationis concernit, e medio tollatur. Non deſunt quidem, qui ſpiſſis uoluminibus coniecturas vltimarum uoluntatum in genere, adeoque & praeſens argumentum exponere conati ſunt, quos inter uel ſolum manticam nominaſſe iuuabit: Uereor autem, ne ob regularum multitudinem entia praeter neceſſitatem cumulauerint, praecepta ſua tantum non omnia ex iure romano, quod quidem doctrinam hermeneuticam nullibi ſecundum regulas artis expoſuit, nec non ex innumeris ICtorum allegatis extra contextum poſitis deducentes. Quae tamen ſi paulo accuratius inſpexeris, forte ad paucas illas regulas, quae eo nomine in parte Logices hermeneutica, & ex hac ab aliis in Iuriſprudentia vniuerſali traduntur, ac ſaltim Iuris Romani

Digitized by Google

ni textibus quandoque illuſtrari poſſunt, referre valebis. Scilicet vbi Legatorum formulae aliaque ſcriptionum genera, multiplices interpretationes admittunt, ibi ſane, quaenam illarum ſit probabilior, ex his probabilitatis hermeneuticae legibus definiendum eſt. Per hanc enim a quibusdam in ſcripto auctoris obuiis circumſtantiis, ad ſenſum eius, ſiue conceptum, quem per uerba in animis legentium produci uoluit, concludimus. Quae uero ſint illae circumſtantiae, iam erit exponendum. Id ſaltem praeſtruere liceat, quod antequam mentem auctoris dubiam coniectando aſſequi molimur, prae omnibus ſenſui literali & proprio tam diu inhaerendum ſit, quam diu ille quum circumſtantiis textus melius conuenit, quam quiuis alius improprius. Vnde & leges noſtrae praecipiunt, uerba teſtamenti dubia regulariter proprie eſſe accipienda. Uoluntas enim teſtatoris pro lege habetur *a*) Uoluiſſe autem & ſenſiſſe teſtator id uidetur quod dixit *b*) & dixiſſe praeſumitur, quod uerborum proprietas indicat, a qua recedendum non eſt, etiamſi actus alias periret. *c*) Succurrit hac de re, quod apponi meretur, exemplum idque coram Senatu Lipſienſi Anno MDCCXXX. uentilatum. Ibidem foemina quaedam in vltimis ſuis tabulis ita legauerat: 1000. Rthl. ſchreibe ein tauſend Thaler Herr Chriſtoph Buchen, Wayſen-Vater des Wayſenhauſes zu Langendorff bey Weiſſen-

 fels

a) *Can. 4. cauſ. 13. qu. 2. L. 1. c. de Ss. Eccl.*

b) *L. 3. ff. de Reb. dub.*

c) *L. 69. ff. d. Legat. 3.*

fels zum Nutz und Gebrauch ſeines Wayſenhauſes. Quae quidem legandi formula permultis uel ideo dubia videbatur, quoniam dictus Buchius orphanotrophium illud ſuis exſtrui ſumtibus curauerat, adeoque peropus erat disquirere, numne perſonae legatarii, an uero piae cauſſae legatum fuerit relictum. Scilicet huius legati & reliquorum praeſtationem ita ordinauerat teſtatrix, vt ſcripta heres illa, dum uiueret, neque exſoluere neque de illis vſuras praeſtare, quin potius heredis defunctae heredibus ſoluendi onus incumbere; pariter legatariis, ſcriptam ante heredem decedentibus relicta legata non illorum ſucceſſoribus, ſed huic, ſcriptae ſcilicet heredi accreſcere deberent. Decedente poſtea nominato Buchio heres taſtamentaria ſuperſtes Senatum Lipſienſem ſupplex adibat, caſſationem hypothecae aedibus ſuis in ſecuritatem Legati Buchiani inherentis, hunc uero ob mortem legatarii nouiſſime extincti efflagitans. Sed fruſtraneo conatu. Etenim audita ſatis vtraque parte, Orphanotrophii Langendorfienſes a Scabin. Lipſienſ. talem impetrabant ſententiam: *Daß der Klaegerin Suchen nicht ſtatt hat, ſondern es iſt das fol. 26^b. von R. E. R. beſchiedene* legatum *derer 1000. Thaler nur beſagtem Wayſenhauſe zu Langendorff eigenthümlich zuſtaendig und nach abſterben gedachter R. daſſelbe künfftighin ſolchem aus ihrem Vermoegen auszuzahlen &c.* additis rationibus decidendi, ex quibus uerba legati ſtricte hic accipienda eſſe adparet, huius tenoris &c. *Diewveiln das gemeldete* Legatum *dergeſtalt: Ein tauſend Thaler Chriſtoph Buchen Wayſen-Vater des Wayſenhauſes zu Langendorff bey Weiſſenfels zum Nutz*

und

und Gebrauch ſeines Wayſenhauſes bey Weiſſenſels, beſchieden vvorden, alſo er ſolches nicht in ſeinem eigenen ſondern blos zu beſagten Wayſenhauſes Nutzen vervvenden ſollen und dahero es ihm nicht vor ſeine Perſon, ſondern nur vvegen ſeines Amts als Wayſen Vater vermacht vvorden, &c. Ueber dieſes der darvvieder vorgeſchützte Umſtand, das die ſaemtlichen R. legata *erſt nach der eingeſetzten Erbin Tode bezahlet vverden, auch vvenn die* Legatarii *vor jener mit Tode abgeben, an die Erbin zuruckfallen ſollen, die* Qualitatem *obangezogenen* Lagati *um ſo viel vveniger alteriret, da in der R. Teſtamente die Auszahlung derer ſæmmtlichen* Legatorum *erſt nach ihrem Tode verſchrieben, hingegen der Rückfall an die eingeſetzte Erbin daſelbſt, nur auf gevviſſe* Legata *vorbehalten, und dabey dieſe und andere piae cauſae denen auf gleiche maſſe etvvas beſchieden vvorden dabey nicht benenet ſint, folglich darnach der R. letzter Wille* in fauorem piae cauſae *zu declariren, mithin die geſuchte Caſſatron der dafür verſicherten Hypothec nicht erfolgen mag. So iſt &c.*

§. VII.

Ex tribus tamen fontibus contrarium adparet. Vnde traduntur regulae de dubiis tollendis earumque prima a ſubſtrata materia.

Sed quae de uerborum proprietate ab auctoribus adſtruuntur, cum grano ſalis intelligenda ſunt. Quod ſi enim ex ſignis maxime probabilibus adpareat, aliud ſenſiſſe diſponentem, tunc mens dicentis praeualet uoci *a*) uerborumque interpretatio nuſpiam tantam vim habet,

a) *L. 77. §. 20. ff de Leg. 7.*

Digitized by Google

bet, vt melior ſenſu exiſtat. *b)* Idcirco quum praedicta ſigna & quae his nituntur, regulae, ſecundum GROTIVM aliosque auctores probatiſſimos, ex triplici potiſſimum fonte, materiae ſcilicet effectus & coniunctorum hauriantur, quibus & alia interpretandi axiomata uelut in ſubſidium accedunt, ego quoque eandem viam tanquam breuiorem in ſubſequentibus ſum ingreſſurus. Simulac igitur ſtatum quaeſtionis in oratione propoſita ante omnia, vt fieri debet, clare & diſtinctiſſime formaueris, prima omnium haec ponenda erit regula: uerba ſunt intelligenda ſecundum ſubſtratam materiam *c)*, quippe quae non ſolum cum illa Logicorum conuenit: Talia ſunt praedicata, qualia permittuntur eſſe a ſuis ſubjectis & contra, ſed & a IVLIANO *d)* aliis quidem uerbis, eadem tamen mente ſtabilitur, dum, quotiens idem ſermo duas ſententias exprimit, eam potiſſimum, quae rei gerendae aptior eſt, excipiendam eſſe, contendit. Siue enim uocabulum dubium, ſiue etiam complexum orationis ambiguum ſupponas, vtrobique ſane ratio dictae regulae adplicanda erit, in eo conſiſtens, quod omnino credibile ſit, loquentem vel ſcribentem naturae actus, ſiue negotii, de quo agitur, ſeſe confirmaſſe, & ſic de illo, ſecundum naturam eius & loqui & ſentire uoluiſſe. Sed haec noſtra regula, vti ex antecedentibus pateſcit, tum demum locum ſibi uindicat, quum aliquali quidem modo intentionem auctoris perſpectam ha-

b) *L. 3. C. de Lib. praet.*
c) *Puffend. I. N. & G. L. 5. c. 12. §. 7.*
d) *L. 67. d. R. I.*

Digitized by Google

habemus, breuis autem aliquis uerborum complexus aut vnum aut alterum adhibitum in oratione uocabulum, in contrariam partem nos ducere uidetur.

§. VIII.

Exempla ad hanc regulam primam

Probata iam regula exemplum uideamus. Inter alia memorabilis eſt locus CICERONIS *a*) de legato quodam his uerbis relicto: *Heres meus vxori meae uaſorum argenteorum pondo centum, quae uolet, dato*: Quaeſitum fuit, cuius eſſe deberet optio heredis, an uero legatariae? Hic enim vxor uaſa magnifica & ſcite caelata poſcebat. Contra heres ea tantum, quae ipſe dare uellet, deberi arbitrabatur. Ambiguitatem peperit, vt quisque uidet, uocula ipſe uel ipſa omiſſa. Et de eo omnes quidem conſentiunt, ex ſubſtrata materia nempe legato eſſe quaeſtionem dubiam decidendam. Sed an pro herede an uero pro legatario de eo inter ſe non conueniunt auctores: alii enim legatario electionem tribuunt *b*) alii contra heredi *c*) quod & omnino uerius eſt. Nam licet quidem inter legatum per uindicationem, damnationem, ſinendi modo & per praeceptionem relictum, differentia, quoad effectum formandae actionis ſublata ſit *d*)

 ex

a) *L.* 2. *De Inuent.* *c.* 40, *Ed. Verburg.*

b) PUFENDORF *de J. N. G. & C. lib.* 5. *c.* 12. *num* 5. THOMAS. *Juriſpr. Diu. L* 2. *c.* 12. §. 54.

c) UINNIUS *ad* §. 22. *J. de Leg.* HORN. *de Interp. Jurid c.* 2. §. 12.

d) *L.* 21. *C. de Leg.* 5. L. 1. *C. Comm. de Legat.*

Digitized by Google

ex uerbis tamen, e. g. per damnationem, vti in praeſenti caſu expreſſis, aut in Legato generis, aut alternatiuo, ab herede praeſtando, quoties uerba ad heredem directa fuerunt, illi competere electionem *e)* quae alias eſſet legatarii *f)* & per exaequationem legatorum coniecturae uoluntatis teſtatoris ex uerbis fluenti nihil derogatum eſſe, contendo. Sed uideamus quid tali in caſu circa legata ad pias cauſas obtineat. Lubet inter alia mea facere, quae eo nomine ex SCAEUOLAE *Libris Reſponſorum* his quidem uerbis excerpta leguntur: *g)* Seia teſtamento ita cauit, *ſi mihi per conditionem humanam contigerit, ipſa faciam, Sin autem, ab heredibus meis fieri uolo, iubeoque ſignum Dei ex libris centum in illa ſacra aede, & in patria ſtatui, cum ſubſcriptione nominis mei: quaeſitum eſt, cum in illo templo non niſi aerea, aut argentea ſint dona, heredes Seiae, vtrum ex auro an argento ſignum ponere compellendi ſint, an aereum? Reſpondi ſecundum ea, quae proponerentur, argenteum ponendum.* Hic adeſt legatum quaſi pium, hoc eſt in honorem idoli relictum. Iam quaeritur, cur ICtus non reſponderit: aereum eſſe ponendum. Sane ita dicendum uidebatur, quoniam ſemper in obſcuris quod minimum eſt, ſequimur. *h)* Quidni ergo in legatis, ſi obſcura & ambigua ſit legantis uoluntas. *i)* Nam qui legem apertius dicere potuiſſet, te-

e) *L. 19. de Legat. 2.*
f) *L. 23. ff de Legat 2. §. 22. 7. de Legat.*
g) *L. 38. §. 2. ff. d. auro & arg. leg.*
h) L. 9 *ff. d. R. I.*
i) L. 77. *de Leg. 3.*

teſtator, non amplius adeſt, ſed eius uices ſubiit heres, cui cum nihil imputari poſſit, in dubio pro libertate pronunciandum. Totum parit diſſenſum lectio textus uarians, dum alii aurea aut argentea, alii contra aerea aut argentea legendum eſſe putarunt. Uerum ſi dicendum quod res eſt, prior vtiqne ſententia admodum probabilis, immo in tantum apodictica uidetur, in quantum auctoritas Florentini Codicis, quocum impraeſentiarum a me collatio inſtitui nequit, haud repugnat: Sunt enim uerba textus, quaeſitum eſſe: vtrum heredes ex auro, an ex argento ſignum ponere compellendi ſint? quae quidem quaeſtio domitiana fuiſſet, ſi in templo non etiam aurea dona extitiſſent. Nam ſi aerea tantum fuiſſent, uel argentea, quaeſtio aliter & ita erat proponenda: an ex aere uel argento heredes compellendi eſſent, ponere ſignum. Nec officit, ex Iure Conſulto quaeri etiam: an aereum eſſet ponendum? Teſtatrix enim qualitatem uel materiam Signi non expreſſerat. Quare in dubio dicendum uidebatur, ſufficere omnino, ſi aereum poneretur ex centum libris a teſtatore expreſſis. Contrarium uero dicitur, nempe aereum non eſſe ponendum. Et recte: Ratio enim decidendi ex regula in praecedenti paragrapho adſtructa pateſcit: Nimirum quia in eo templo dona erant duntaxat aurea, uel argentea, omnino uidetur fuiſſe teſtatricis uoluntas, vt ſignum Dei ſecundum ſubſtratam materiam, puta eius templi conditionem, poneretur, uidelicet uel ex auro, uel ex argento. Et quoniam res erat ambigua, ICtus principiorum iuris, quae clare

innuunt, quod in dubio ſemper teſtator intelligatur grauare uelle heredem in eo, quod minus eſt, *k)* optime rationem habuit, atque adeo argenteum ſignum tanquam minus eligendum cenſuit, & regulam proinde adprobauit. Non aliter ſentit TIRAQVELLVS *l)* dum ſequentia tradit. *Si maius dari debuiſſet, aureum dandum fuiſſet.* Imo id ipſum iam innuiſſe uidetur Pontifex *m)* vbi quando diuerſae & uariae menſurae in prouincia quadam fuerunt, nec conſtat, an maiori an minori menſura cenſus ſolui eccleſiae debeat, minori in dubio eum ſoluendum eſſe edixit. Fallunt igitur & falluntur, qui eo in caſu, vbi genus quoddam piae cauſae legatur, fauore religionis optimum eligi indiuiduum poſſe ex hac ipſa lege noſtra deducere moliuntur. *n)* Nam etſi non plane alienus ſum ab illorum ſententia, qui in dubio pro piis cauſis reſpondent, ſi de uoluntate defuncti quaeſtio eſt, uix tamen ac ne uix quidem rimari poſſum dictum legis argumentum, ſi uel maxime etiam in contextu pro uocula aurea, aerea legendum putes, ſiue, quod remotius a uero, diſpoſitiones piarum cauſarum vltimas in iure romano priuilegiatas fuiſſe ſupponas. Prius enim ſicuti haud probabile eſt ita & poſterius abſonum.

§. VIIII.

k) L. 67. ſ. 8. *ff. de* Leg. 2. *add.* L. 38. *ff. de uſufr. leg.* L. 47. *ff. de Legat.* 2.

l) priuil. 25.

m) c. 18. *X. de Cens.*

n) quo argumento legis utitur Celeberrim. B. LÜDER MENCHEN *in Tab. Syn. Pand. p. m.* 412. CARPZOUIUM *ſequutus.*

§. VIIII.

Regula ſecunda a coniunctis origine.

Subſtratae materiae LOCUS CONIUNCTORUM affinis eſt, quippe qui vſum ſuum exſerere ualet etiam citra reſpectum ad materiam ſubiectam, quemadmodum & haec obtinere poteſt, vbi nulla antecedentia & conſequentia adparent. *a)* Sunt autem coniuncta, Grotio auctore *b)* uel origine talia, uel loco. Origine coniuncta ſunt, quae habent eandem originem, i. e. quae ab vna perſona proficiscuntur, & de vno eodemque ſubiecto, non tamen eadem occaſione teſtantur. Igitur explicatio & reſolutio dubiorum ex alio eiusdem auctoris loco, vbi clarius mentem ſuam ea de re, quae in quaeſtione eſt, expoſuit, accerſenda. *c)* Quilibet enim optimus uerborum ſuorum eſt interpres, & qui loqui, intelligi etiam uoluit, aut alio quoque loco conſtans ſibi & conſentiens ſemper creditur uoluntas, adeo, quilibet de tali dicto iudicaturus, ſimilia iungat, & ea uel ex ſe inuicem explanet, uel conciliet, neceſſe eſt *d)* ſaepius enim id, quod paulo obſcurius in vno loco dixit auctor, in altero clarius enunciauit, vt adeo obſcuriora ſint explicanda ex clarioribus. Ita ſi in teſtamento alicui partem tertiam aedium legaſſem, & in codicillis ſcriberem: Titio praeter partem aedium do lego centum, hoc legatum

a) THOMAS. *Iurisprud diu. L. 2, c. 12. §. 59.*
b) *de I. B. & P. L. 2. c. 16. §. 7.*
c) PVFENDORFF. *de I. N. & G. L. 5, c. 12, §. 9.*
d) *Id l. c.*

tum ex alio auctoris loco uidelicet teſtamento foret explicandum. *e*) Nec quoque in dubio credibile eſt, uoluntatem quempiam mutaſſe, aut contraria uoluiſſe, niſi de eo liquido conſtet. *f*) Hinc ſi teſtator in teſtamento & codicillis contrarium diſponat, illud ita intelligendum eſt, vt teſtamentum & codicillus ſibi inuicem non contradicant, quodſi uero contradictio tolli non poſſit, tunc poſterior uoluntas eſt obſeruanda & praeferenda, nam ea, quae poſtea geruntur, derogant prioribus, ualetque ſemper nouiſſima uoluntas. *g*) Reuocanda etiam huc ſunt facta, dicta, animus, atque uita ſcriptoris alicuius. *h*) Ita u. g. filiis ſubſtitutis per fideicommiſſum ex uulgari quidem vſu loquendi non creduntur ſubſtituti nepotes, quia hi appellatione filiorum non continentur, *i*) ſed ſi teſtator nepotes conſueuerit filios appellare, ipſi quoque ſubſtituti intelliguntur. Et vt alia taceam, haec ipſa teſtatoris conſuetudo in legatis alimentis, quorum quantitas definita non eſt, quam maxime ſpectatur. *k*)

§. X.

Regula tertia a coniunctis loco.

Sed tranſeamus ad loco coniuncta. Haec nihil aliud

e) THOMAS. *c. l. §. 61.*
f) L. 26 *ff. de* LL. L. *un. C. de inoff. dote.*
g) L. 12. §. *f. ff. de Legat.* 1. L. 87. *ff de Condit. & Demonſt.* L. 19. *C. de Fideicomm.*
h) CICERO *loco ſupra cit.*
i) L. 6. *ff. de teſtam. tut.*
k) L. 14. §. 2. & 22. *ff. de Alim. uel Cibar.*

aliud ſunt, quam antecedentia, contenta & conſequentia. Si quid igitur obſcurum aut ambiguum nobis uidetur, ad antecedentia & conſequentia reſpiciendum: Nam credibile eſt, loquentem uel ſcribentem intermedia ante & poſt poſitis conuenientia proferre uoluiſſe. Vnde non mirum, turpiter eos falli in interpretando, qui, vbi de ſenſu auctoris alicuius exiſtimare uolunt, ſaepius uerba illius, extra contextum poſita in ſubſidium adhibere moliuntur. Igitur quando antecedentia ſunt expreſſa certaque conſequentia uero dubia, generalia & incerta, tunc optime ex antecedentibus colligetur conſequentium intellectus: Sin uero antecedentia aliqua generalitate & incertitudine laborent, conſequentia ex aduerſo ſint determinata & expreſſa, tunc poſteriora interpretationem commodam ex antecedentibus ſortiuntur *a*) Haec interpretandi ratio manifeſta dici ſolet probatio, hincque omnibus praefertur. *b*) Minime tamen eum ad caſum protrahenda eſt, vbi duae diſpoſitiones ſibi inuicem contrariae reperiuntur, aut vno eodemque teſtamento duae periodi ſibi aduerſentur, & contrarientur. Tunc enim poſteriori periodo ſtandum eſſe, res ipſa loquitur: Sic quando ab initio teſtator heredes inſtituat inaequaliter, poſtea uero dicat, ſe uelle eos aequis ſuccedere partibus, vltimum amplectendum erit: Prior enim diſpoſitio diſcrepans & contrariam a po-

a) *L. 15. C. de Fideicomm: L. 12. ff. de Leg. 7. L. 50. §. f. ff. eod.*

b) *Foerſter Interp. Iur. L. 2. c. 5. Reg. 96.*

poſteriori uoluntatem continens hac ratione reuocatur. *c*)

§. XI.

Regula quarta ab effectu.

Progredior ad alium locum, qui dicitur ab effectu. Vnde ſequens regula deſumitur. Uerba ita ſunt explicanda, ne nullus inde oriatur effectus & negotium pereat, aut ne effectus cum abſurditate quadam ſit coniunctus. Ratio regulae in eo poſita, quod non credibile ſit, hominem ſanae mentis actum fruſtraneum aut rectae rationi aduerſum ſuſcipere uoluiſſe. Prior ratio efficit, vt in teſtamentis uoluntates teſtantium plenius interpretemur. *a*) Puta ſi de his ex coniecturis quodammodo conſtet, alioquin uerba ſtricte & in fauorem heredis explicanda ſunt. His ita poſitis, teſtandi facultatem potius extendendam quam reſtringendam eſſe, adparet. *b*) Magnum quippe mortis & fati vltra fatum ſolatium eſt, quod poſt ſuprema fata morientis uoluntas in omnibus licitis effectum ſortiatur. Extant ea de re monumenta ueterum grauiſſima. Ita PLINIVS ad SABINVM. *c*) *Scribis mihi, Sabinam, quae nos reliquit haeredes Modeſtum ſeruum ſuum nusquam liberum eſſe iuſſiſſe: eidem tamen ſic adſcripſiſſe legatum, Modeſto, quem liberum eſſe iuſſi Quaeris, quid ſentiam? Contuli cum prudentibus. Conuenit inter omnes nec libertatem debe-*

c) L. 3. C. de Codicill.

a) L. 12. ff. de R. I. cap. 6. X. de Donat.

b) L. 52. §. 9. ff. pro ſocio.

c) L. 4. Epiſt. 10.

Digitized by Google

deberi, quia non ſit data: nec legatum, quia ſeruo ſuo dederit. Sed mihi manifeſtus error uidetur, ideoque puto nobis, quaſi ſcripſerit Sabina, faciendum, quod ipſa ſcripſiſſe ſe credidit. Igitur ſi quid in teſtamento ambigue aut etiam perperam ſcriptum ſit, benigne illud interpretandum, & ſecundum id, quod credibile fuit cogitatum, credendum eſt, ita, vt teſtatoris uoluntas adimplenda ueniat, ſi nimirum, de quo dixerit, quibusdam adpareat argumentis. *d)* Finge caſum, vbi teſtator quidam in teſtamento ſuo, quoad ſolennia perfecto, Titium fratrem, militiae cauſa quam diutiſſime abſentem, heredem inſtituit, addita hac ſubſtitutione: vt ſi frater Titius, primo loco inſtitutus diem obierit ſupremum, uel elapſo ſeptuaginta annorum ſpatio, inter mortuos iam referendus ſit, omnis hereditas gloriae Dei ad pias cauſas cederet; ſed vbi inſimul harum denominationem relicto in vltima tabula ſpatio, alii tempori expreſſe reſeruauit. Agit quidem iſte caſus, de quo aliquot ante años ex facto fuit quaeſitum de ſubſtitutione piae cauſae in locum primi heredis. Nihil tamen impedit, quominus & dicenda ad ſubſtitutionem piam legatario factam, atque adeo ad praeſens differendi argumentum adplicemus. Vtrobique enim quaeſtio emergit, num quidem, ratione ſpatii, a teſtatore relicti, & quamuis aliquot annis ſuperuixerit, etiam poſt obitum eius, uacui, ſubſtitutio piae cauſae in genere & ſub reſeruatione indiuidui determinandi facta ita explicanda

D ſit,

d) L. 24. & 25. *de Reb. dub.*

ſit, ne vllus inde oriatur effectus, nimirum, vt piae cauſae probata fratris inſtituti morte, omni ſucceſſione priuarentur? Ego ſane in contrarias partes abierim, fundamentis praedictae regulae innixus. Quid, quaeſo, enim naturali aequitati magis conſentaneum eſt, quam uoluntatem Domini, rem ſuam in alium transferre uolentis, ratam habere, atque adeo, vbi uerba ſimpliciter accepta nullum plane effectum poſt ſe eſſent tractura, vt hic uidetur, & negotium ualeat potius, quam pereat, a receptiori ſenſu pauliſper recedere. Enimuero notam impietatis arguit, ſi quando ex pietate & charitate chriſtiana, itemque ex animi ſententia, gloriae diuinae illuſtrationem, pauperumque ſubleuationem intendente profecta tricis & difficultatibus inuoluantur, nec econtrario in interpretandis & adplicandis legibus de piis cauſis latis, quantum quidem propitio iure fieri poteſt, prouideatur, vt iis quacunque ratione dicata aut relicta ualeant, potius quam pereant, atque priuilegia ipſorum ſarta tectaque conſeruentur. Iis ſcilicet praeſuppoſitis, quae de hoc ipſo fauore inferius §. XIII. conieci. Vrgebis fortaſſe, teſtamentum hoc, uoluntatis habita ratione, imperfectum adeoque nullum eſſe, partim ob generalius & latius conceptam determinationem, ſi ſucceſſio piarum cauſarum ſpectetur, iam uero incertis perſonis nihil ualide poſſe relinqui *e*); partim ob ſpatium a teſtatore relictum, in quod piarum cauſarum ſpecies certas referre & propria manu ſcribere ſibi reſeruauerat,

e) §. 25. *I. de Legatis. L.* 62. §. 1. *ff. de Hered. inſt.*

Digitized by Google

uauerat, nihil autem tunc actum dici, quum aliquid, quod ad eam rem facit, addendum ſuperſit. *f)* Atque adeo diſpoſitionem ratione uoluntatis imperfectam, ne quidem quoad piam cauſam ſubſiſtere poſſe, priuilegia enim his conceſſa ſua natura ius ſingulare & exceptionem a regula conſtituere, cui tamen tam diu inhaerendum ſit, donec exceptio probetur. At enim uero quod ad primam dubitandi rationem attinet, uerum quidem eſt, iure antiquo nec perſonas incertas, nec municipia, nec municipes inſtitui potuiſſe, quia corpus uidebatur incertum, vt nec cernere vniuerſi, nec pro herede gerere poſſint, quae ratio & Diis heredibus inſtitutis & collegiis quadrabat *g)*. Sed tamen iure nouo ualet legatum incertis perſonis relictum, modo ex poſt facto fiant certae, idemque in fideicommiſſis & hereditatibus eſt conſtitutum *h)*. Hinc Impp. VALENTINIANVS & MARCIANVS Palladio reſcripſere: *Id, quod pauperibus teſtamento uel codicillis relinquitur, non vt incertis perſonis relictum euaneſcat, ſed omnibus modis ratum firmumque conſiſtat. i)* Similiter hereditatem Domino noſtro IEſu Chriſto adſcriptam, nullo templo uel oratorio adiecto, per Deo amantiſſimos oeconomos, eccleſiae, ipſius ciuitatis, vel caſtelli, vel agri, in quo conſtitutus erat defunctus, ſanctiſſimae, petendam

 eſſe,

f) L. 11. *in f. C. de his, quae vt ind.*
g) *Vlp. Fragm. tit.* 22. §. 4. *ſeq.*
h) §. 27. *I. de Legat.*
i) L. 24. *C. de Epiſc. &. Cler. cui fere conſona L.* 49. §. 1 & 2. *Cod. eod.*

eſſe, in vna ex L deciſionibus ſuis ſapientiſſime ſanxit IVSTINIANVS. *k)* Et quum idem ſacratiſſimus Imperator legatum Deo relictum illi, vbi teſtator domicilium habuit, eccleſiae, deputandum eſſe edixerit, *l)* cur, quaeſo, praeſenti in caſu, vbi nimirum hereditas gloriae Dei ad pios vſus deſtinata, ac proinde Deus videtur inſtitutus, qui certus eſt, & vbi omnem in euentum per exſecutores certa perſona conſtitui poteſt, incertitudinem quandam, legibus e diametro aduerſam effingeremus? Quibus non officit alterum dubitationis membrum, quod ſcilicet certas piarum cauſarum ſpecies, referre, easque propria exarare manu ſibi reſeruaſſet teſtator. Imputet hic ſibi potius, quod rem iſtam neglexerit. Diſpoſitio hominis tollit quidem diſpoſitionem legis. At vbi illa deficit, haec locum inueniet, &, quod a teſtatore omiſſum eſt, ſupplebit. Quae ſententia nec cum analogia iuris pugnat. Celebris hanc in rem eſt PAPINIANI auctoritas, *m)* qui *cum teſtator reliquiſſet ciuitati ex cauſa fideicommiſſi uicos quosdam, vt certa quaedam ſingulis annis celebrentur certamina, neque tamen genus aut formam certaminis, neque fines uicorum exprimens, ſe alia id declaraturum promittens ſcriptura, id autem morte praeuentus non feciſſet, uicos nihilominus deberi*, reſpondit. Finge vlterius, teſtamentum forte ita ſcriptum eſſe: Titius heres

k) L. 26. C. *de Sſ. Eccl.*

l) *Nou.* 131. *c.* 9.

m) L. 77. §. *f. ff. de Leg.* 2.

res eſto ſecundum conditiones infra ſcriptas, fac autem, nihil in tabulis adiectum, neque aliquam conditionem in teſtamento poſitam, & tamen teſtamentum puram habere inſtitutionem, in aprico conſiſtit, licet conditionis appoſitionem ab initio ſibi reſeruauerat teſtator. *n*) Quodſi ergo nulla adſit uoluntatis imperfectio, vbi quis fundum legauit, propriis finibus circumſcriptum, quas poſtea fuit indicaturus, nec tamen indicauit, immo vti teſtator in ipſo teſtamento uoluit adhuc conditiones adiicere, nec tamen adiecit, cur, quaeſo, praeſenti in caſu uoluntatis imperfectionem adſtruere uelis, vbi nimirum ſcriptura teſtamenti, quantum ad inſtitutionem & ſubſtitutionem attinet, per ſe completa eſt, teſtator autem in gloriam DEI ad pios vſus, atque adeo in folle quaſi, ſubſtituens, eo nomine talem tantum modo demonſtrationem ſibi reſeruauit, qualem, cum alioqnin legibus ſatis determinata exiſtat & abeſſe & adeſſe poſſe apparet. Nam ſi ad omnia probe attendatur extra omnem dubitationis aleam poſitum eſt, teſtatorem de herede, quem ſcripſerat, non minus ac de ſubſtituto animo certum & ſtatutum habuiſſe; at ſaltem de ratione bona ſua piis vſibus adplicandi dubium adhuc haeſiſſe, quod quomodo obſtare poſſit, ego quidem perſpicere non poſſum. Etenim,

n) *Hic caſus ita deciditur in L. 8. C. de inſt. & ſubſt. cui non obſtat* L. 9 §. 5. *ff. de hered. inſt. quippe quae de illo caſu intelligenda eſt, ſi certo probetur, noluiſſe teſtatorem ſubnectere conditionem; illa lex autem de eo, vbi id certe non conſtat.*

vti iam dixi, leges adſunt, quae rem iſtam ſatis ſuperque determinant. Sane vbi teſtamentum piis cauſis proſpiciens perfectum eſt perfectione uoluntatis diſpoſitiuae, non opus eſt, vt aeque perfectum ſit perfectione uoluntatis abſolutae, quae poſterior non officit. Probe, ni fallor, haec a ſe inuicem diſcernenda ſunt, atque adeo pro ualiditate ſubſtitutionis ſuperius adductae in hac uoluntatis quaeſtione pronunciandum, ita quidem, vt teſtatorem in determinandis piae cauſae indiuiduis ſuum mutaſſe conſilium, caeteroquin uero rem potius executoribus determinandam relinquere uoluiſſe, exiſtimem. Et ita conſtat, non omne ſtatim taſtamentum, in quo aliqui adſunt defectus, ratione uoluntatis imperfectum eſſe dicendum; quin potius omnes circumſtantiae, antequam in tali caſu decidatur, probe conſiderandae ſunt. Enim uero, vbi teſtator in ipſo actu teſtandi aliquid diſponere uoluit, morte autem uel aliter praepeditus haud potuit, teſtamentum nullum eſſe, ambabus largior *o*), ſecus autem eſt, vbi non coepit tantum facere teſtamentum, nec, antequam finire poſſit, obmutuit, ſed illud ad finem perduxit, ſignauit, ſubſcripſit & clauſit. Ad hoc enim vt teſtamentum perfectum dicatur, omnino ſufficit, quod actus teſtandi finitus fuerit, licet alia in aliud tempus reſeruauerit, & poſtea intermiſerit teſtator. Id enim mutato feciſſe conſilio praeſumitur. Quod ergo leges ciuiles de eo, qui, quum teſtamentum faceret, heredibus primis nuncupatis, prius quam ſecundos

o) *per* L. 25. *ff. qui teſt. fac. poſſ.*

cundos exprimeret, obmutuiſſet, aſſerunt, magis ſcilicet coepiſſe eum teſtamentum facere, quam feciſſe *p*), illud quidem obtinet in teſtamento, quod eſt in fieri, neutiquam uero in eo, quod iam factum eſt: Alias enim ſequeretur, vt & illa diſpoſitio, vbi quis de bonis ſuis in ſcriptis teſtatus, heredem nominatim & hoc modo inſtituit, vt legata inferius deſignanda exſoluat, nec tamen deſignauit, ſed integra pagina ad hunc finem uacua relicta, eidem nomen ſuum ſua manu lateri vtrique eiusdem paginae ſubſcripſit, tandemque in ſubſequenti eam pagina ſuam ſeriam uoluntatem iterum conteſtatus, nominis, anni, diei & ſigilli adpoſitione, totam clauſit diſpoſitionem clauſamque magiſtratui obtulit, imperfectarum numero habenda eſſet, quod abſonum. Ad haec regula iſta: quod nihil actum uideatur, dum aliquid, quod ad eam rem facit addendum ſupereſt, adeo generalis non habetur, quin ſaepe numero ſuas patiatur exceptiones. Ita enim, praeter exempla hoc paragrapho adducta, & illud ualet teſtamentum, in quo teſtator heredes ex partibus inſtituit, quas adſcripturus erat, licet partium expreſſio nulla ſequatur *q*) aut in quo legatariorum, uel vnius uel alterius heredis inſtituti nomina omiſſa ſunt. *r*) Nec quoque teſtamentum ad pias cauſas, aut parentum inter liberos, ſine ſolennitate ordinaria ſubſiſtens inutile atque inualidum dicendum erit, quod teſta-

p) *d.* L. 25.

q) L. 2. *ff. de Hered. inſt.*

r) L. 29. *C. Teſtam.*

Digitized by Google

teſtator, cum ſubſcriberet & ſubſignaret illud, dixerit: ſe hunc in finem ſubſcripſiſſe teſtamentum & deponere illud uelle, vt de ſeria ſua uoluntate conſtaret, poſtea uero depoſitionem illam intermiſit. Et quae ſunt alia huius rei exempla.

§. XII.

Continuatio.

De cetero, quod ad alterum huius regulae membrum attinet, eam quoque dixi aſſumendam eſſe interpretationem, quae rei gerendae eſt aptior, quaeque adeo caret abſurdo. Iam fiat adplicatio ad hunc caſum, vbi teſtator ita diſponit: Titius heres eſto: ſi heres non erit; Iauolenus heres eſto, qui eccleſiae quotannis praeſtet centum. Hoc caſu, vbi Titius hereditatem adiit, quam maxime foret abſurdum, eundem grauare Titium, a quo nihil legatum eſt, vt eccleſiae legatum exſolueret. Satis enim conſtat, illud tantummodo a ſubſtituto, non ab vtroque eſſe relictum, per aditionem inſtituti autem omnem ſubſtitutionem exſpiraſſe. Attamen TIRAQVELLVS a) eiusque aſſeclae, contrarium, quod mireris, adſtruunt, nempe legatum pium a ſubſtituto relictum, etiam ab herede, hereditatem adeunte, deberi, quod abſonum. Ita quoque ſi fideicommiſſi uerba ſemper prouti iacent, acciperemus, non poſſet non abſurdus inde euenire effectus. Fideicommiſſa potius regulariter

a) *De priu. p. c. priu. 62. pro cuius ſententia* L. 2. *de manum. teſtam. incaſſum adducitur.*

Digitized by Google

gulariter amplianda extendenda & declaranda ſunt per rationem & cauſam, quibus teſtator ad facienda illa commotus eſt, ita uidelicet, vt in iis ratio & cauſa magis quam uerba expreſſa ſpectentur. *b)* Atque his ipſis regulae noſtrae fundamentis ICtus PAPINIANVS *c)* in ſequentibus innitur: *Cum ita*, inquit, *fuerit ſcriptum: Fidei filiorum meorum committo, vt, ſi quis eorum ſine liberis prior diem ſuum obierit, partem ſuam ſuperſtiti fratri reſtituat: quod ſi vterque ſine liberis diem ſuum obierit, omnem hereditatem ad neptem meam Claudiam peruenire uolo: defuncto altero ſuperſtite filio, nouiſſimo autem ſine liberis, neptis prima quidem facie propter conditionis uerba non admitti uidebatur, ſed cum in fideicommiſſis uoluntatem ſpectari conueniat, abſurdum eſſe reſpondi, ceſſante prima ſubſtitutione, partis nepti petitionem denegari, quam ratam habere uoluit auus, ſi nouiſſimus fratris quoque portionem ſuſcepiſſet.*

§. XIII.

Regula quinta ab affectione perſonae.

Sed haec ita de triplici coniecturarum fonte iam reliqua interpretandi principia, eaque ſubſidiaria ſuccedunt. Quorſum pertinet & uulgatum illud: Interpretatio ea capienda, quae affectioni cuiusque ad perſonam

b) *L. 77. §. 20. d. Leg. 2. L. 16. C. de Fideicomm:*
c) *L. 57. §. 7. ad ICtum Trebell. plura de abſurdo uitando collegi poſſunt ex L. 17. §. 1. ff. d.* Leg. 1. L. 13. §. *vlt. ff. de reb dub.* & L. 4. *C. de V. S.*

ſonam uel ad rem eſt conueniens. Sic quantitas alimentorum ex caritate eius, cui eadem relicta, definienda eſt. *a*) Quinimo licet alias legatum rei alienae ab ignorante teſtatore relictum regulariter non ualeat, tamen ſi illud vxori aut coniunctae perſonae relictum fuerit, ſubſiſtit, quia propter affectionem & beneuolentiam uidetur etiam legaturus fuiſſe teſtator, licet rem alienam eſſe ſciuiſſet. Vnde & legatum rei alienae, etſi ignoranter a teſtatore ad pias cauſas factum ſit, ualet, vt coheres illam redimere, aut aeſtimationem praeſtare cogatur. Eadem enim praeſumtio, quam in legato libertatis ICti aſſumſerunt *b*), hic quoque militat, vt intentio teſtatoris abſolute hoc legatum praeſtandi adfuiſſe uideatur. Certe huc facit, quod ICti, etiam proteſtantes, ſaepiuſcule in ore habent, Brocardicum, quod in relictis ad pias cauſas ex coniectura pietatis latior interpretatio facienda ſit. Qua in re tamen caute procedendum, ita quidem, vt in dubio, ſi de uoluntate teſtatoris quaeratur, ſecundum illum piae cauſae fauorem interpretemur, neutiquam uero vt eapropter a iure recedamus, vbi priuilegium deeſt, quae duo interpretes haud accurate diſcernunt. Enim uero priuilegia ſua natura ius ſingulare & exceptionem a regula conſtituunt, cui tam diu inhaerendum eſt, donec exceptio probetur. Ita quidem mihi iniurius uidetur BARTOLVS, dum refert caſum, *c*) vbi quis cepit facere teſtamentum,

a) *L.* 22. *d. Alim. leg. add.* L. 20. 70. *de iur. dot.*
b) *L.* 33. *pr. d. fideic. libert.*
c) *ad* L. 38. *ff. de Fideicom libert.*

Digitized by Google

tum, & cum declaraſſet aliquod legatum ad pias cau ſas, ſtatim deceſſit, nec diſpoſitionem abſoluit, & dicit nihilominus ualidam eſſe diſpoſitionem, quantum ad pi am cauſam. Nam licet hoc probet quoque MENOCHI-VS, qui XVIII. Dd. pro illa ſententia citat, *d*) tamen hoc dogma merito repudiandum eſſe contendo, vtpote in lepida ſatis opinione, quod pro anima relictum cenſeatur, collocatum. Vnde interpretes collegerunt teſtatorem de ſuae animae ſalute mirum quantum ſollicitum fuiſſe, atque adeo omnem interpretationem eo dirigendam eſſe, vt animae defuncti bene ſit, & legatum optimum ſortiatur effectum. Tantum uero abeſt, vt hic fauor legibus tributus ſit, vt potius iisdem expreſſe aduerſetur, per ea, quae habet SERUIVS *e*), quem UARVS Libro I. Digeſtorum ſcripſiſſe teſtatur: *Si is, qui teſtamentum faceret, heredibus primis nuncupatis, prius, quam ſecundos exprimerit heredes, obmutuiſſet, magis coepiſſe eum teſtamentum facere, quam feciſſe, itaque primos heredes ex eo teſtamento non futuros.* Quam SERVII ſententiam LABEO *illis limitibus definitam* eſſe ait, vt id tum demum ualeat, *ſi conſtet, uoluiſſe plures eum, qui teſtamentum feciſſet, heredes pronunciare*, eique Iauolenus quoque calculum ſuum adiecit. Sane in teſtamentis & qualibet alia ad pias cauſas diſpoſitione, ſiue in ſcriptis, ſiue nuncupatiue confecta, uel ſolam Iuris Gentium ſimplicitatem, ex Canonici Iuris

E 2 diſpo-

d) *Conſ.* 224 *n.* 24.

e) L. 25. *ff qui teſtam. fac. poſſ.*

diſpoſitione, obſeruandam eſſe non nego. Praeſuppoſitis tamen praeſupponendis ſcilicet, quod vel primo loco monendum fuit, vbique praeſupponas, de uoluntate defuncti dubium debere nullum ſupereſſe, & ita ſi ejusmodi diſpoſitio per ſcripturam facta fuerit, ego non quascunque chartas; ſed indubias, certas, euidentes, uerbo rite ſcriptas atque ſubſcriptas admitto. Alioquin vbi defectus in uoluntate adparet, omnis merito fauor piae cauſae denegatur, quicquid etiam in contrarium proferat TIRAQVELLVS. *f)*

§. XIIII.

Regula ſexta a qualitate perſonae.

Interim regulae in praecedenti paragrapho adſtructae & illa affinis eſt, quae ex perſonarum qualitate deſumitur: Nam ſaepius uerba dubia exponenda erunt ſecundum conditionem aut dignitatem perſonae, quae loquitur, aut ad quem ſermo dirigitur. Cuius rei ratio iterum eſt ſufficiens. Heic enim optime praeſumitur, proferentem id indicare uoluiſſe, quod ab hominibus talis conditionis non alienum eſt, idque agere intendiſſe quod conditio perſonae permiſit. Vnde bene ac eleganter ab VLPIANO reſponſum: Si ſtudioſus ſtudioſo chartas vniuerſas legauerit, libros deberi, quamuis alias chartarum nomine libri non contineantur. *a)*

Pari-

f) *Priv. p.* 1, 2.

a) *L.* 52. §. 4. *de Leg.* 3.

Digitized by Google

Pariter ſi legatum fuerit ob certam cauſam, ueluti dotis, alimentorum, uel ſtudii, tantum intelligitur eſſe relictum, quantum ſufficere poſſit, inſpecta ſcilicet conditione perſonarum, ſi facultates id patiantur. Hinc quum aliquis in teſtamento ſcripſiſſet: Vt ſibi monumentum ad exemplum eius, quod in uia ſalaria eſſet Publii Septimii Demetrii fieret, eiusmodi uero monumentum, ad cuius exemplum illud fieri debebat, nullibi repertum fuiſſet, res in lege *b*) ita deciſa eſt, vt monumentum, ſecundum dignitatem ac ſubſtantiam defuncti exſtrueretur, quia certo colligi poterat, teſtatorem de monumento honoris ac memoriae cauſa ſibi exſtruendo cogitaſſe, licet formam eius non ſatis indicauerat.

§. XV.

Regula ſeptima ab vſu particularum.

Denique quum uel monoſyllaba ſaepe uocula, uel, ſi quae aliae ſint, particulae orationi adiectae hanc ipſam augeant, declarent, aut minuant, experientia teſte, illam perinde regulam, quae particularum ualoris habendam eſſe rationem praecipit, nonnullibi attendas. Ne uero haec ipſa minutiae cuidam uideantur, vſum eius rei practicum eo in caſu ſum oſtenſurus, vbi quis parocho cuiusdam eccleſiae legatum annuum reliquit, & quum iſte parochus ad aliam forte eccleſiam translatus ſit, numne ei, an uero eccleſiae relictae legatum

b) *quae eſt* 27. *ff. de Cond. & Dem.*

gatum debeatur, dubium emergit. Iam non vrgebo, in decidenda hac uoluntatis quaeſtione, ante omnia teſtatoris mentem inſpiciendam & ſecundum eam eſſe agendum, itemque ſi eius mens adeo ſit dubia, vt certe haud conſtet, an parocho, an uero eccleſiae legatum adiudicari debeat, piam cauſam ſine omni dubio eſſe praeferendam. Sed id ſaltem agam, vt oſtendam, quidnam eiusmodi in caſu particulis legandi formulae adiectis, tribuendum ſit. Scilicet ſi teſtator forte his uerbis: Parochus huius uel illius eccleſiae, vt Ariſtarchus centum annos percipiat, legauerit, hoc ſane legatum ideo forſitan, quod in illo ipſo parochi mentio, expreſſo nomine proprio, facta fuerit perſonae eſſe conſtitutum, tantum omnino abeſt, vt exiſtimes, vt hic potius teſtatoris uoluntas magis pro eccleſia interpretanda ſit: Etenim parochi huius eccleſiae mentionem fecit teſtator, uoce vt ſimilitudinis tantum gratia adiecta. Aliud ergo dicendum foret, ſi omiſſa hac particula ita ſcripſiſſet teſtator: Iauoleno paſtori huius eccleſiae centum annuos do lego. Hoc enim caſu teſtatorem magis perſonae ſacerdotis legaſſe quam eccleſiae, in propatulo eſt.

§. XVI.

Tranſitio ad caſum ſpecialem.

Atque hae fere regulae ſunt, quas huic meae ſcriptioni praeſtruendas eſſe putaui. Si quae aliae forte a Dd. paſſim traduntur, uel maxime ad harum vnam commode referri poterunt. Ita quicquid alias de ratione

tione

Digitized by Google

tione auctoris tum intrinſeca ſeu cauſa finali, tum extrinſeca, occaſione ſcilicet profertur, illud ſub regula a fonte coniunctorum loco petita iam comprehenſum eſt. Nam huius regulae, quod traditur, fundamentum, in eo quoque conſiſtit, quod credibile ſit, quemlibet talia ſemper proferre uoluiſſe, qualia, quem intendit, fini conueniunt, aut occaſio quoque poſtulare uidetur. Hanc certe ob cauſam, vt alia taceam, in modo legatis adſcripto, ratio implementi ex fine potius, ſi modo manifeſtus ille ſit, quam ex uerbis metienda eſt: Hinc pupillo aut furioſo, cui teſtator bene conſultum eſſe uoluit, certam pecuniae ſummam ſoluere iuſſus, horum tutori aut curatori ſolutionem vt praeſtet, neceſſe eſt, alioqui modus non uidetur impletus. *a*) Pariter ſi domus alicui legata fuerit, eo ſub modo: vt ipſe legatarius, eam inhabitet, aliquoties ex facto quaeſitum memini, an eiusmodi modus pro adiecto ſit habendus. Vrgebat quippe legatarius, modum illum, vt aliquis certo in loco domicilinm haberet, in ingenuo homine plane reiiciendum, atque adeo pro non ſcripto habendum eſſe, propterea quod libertatem naturalem impediret & proinde turpis ac contra bonos mores eſſe uideretur. Uerum cum habitationis modus nullo alio conſilio adſcriptus ſit, quam vt domus eo magis penes legatarium eiusque heredes conſeruetur, nec ad extraneos facile perueniat, legatarium uoluntati teſtatoris omnino obtemperare oportet, ita tamen, vt

a) L. 13. *ff. de Cond. & Dem.*

vt aedes ad inhabitandum ſibi legatas, ſi eas commode & ſine ſua moleſtia uel damno ipſe inhabitare, & modum ſecundum figuram uerborum implere nequeat, alteri locare, uel ius habitationis concedere poſſet, quia hac ratione id faceret, quod ad mentem & ſcopum, quem in legando teſtator ſibi propoſuit proxime accedere, vel ex diſpoſitione iuris eundem effectum habere uideretur. Vti enim legatario habitationis conceſſa eſt locationis licentia *b*), ita quoque nihil cauſae ſubeſt, cur non multo magis eadem licentia permittenda ſit legatario, cui domus ad inhabitandum, ſeu plena eius proprietas cum onere inhabitandi legata eſt, quamuis eam uendere uel alia ratione alienare non poſſit. Sed haec & id genus alia faceſſant, quae quidem pluribus expoſiturus eſſem, ſi in hoc meo quali quali ſpecimine artem hermeneuticam ex inſtituto pertexere conſtituiſſem. Reliquum igitur eſt, vt iam paucis, quae tradidi, principia ad caſum quendam ſpecialiorem adplicentur. Ille, qui, vt ſupra monui, huic diſſertationi occaſionem praebuit, ita ſe habet: Ao. MDCCXXVIII. mercator quidam Zittauienſis in teſtamento ſuo magiſtratui rite oblato inter alia ita cauerat:

No. XIV. *Dem Görlitziſchen Wayſenhauſe vermache ich, in Anſehung, daſſ ich durch Gottes Gnade in Görlitz meiſtens mein Vermögen acquiriret.*

No. XV. *Und dabey dem Zittauiſchen Wayſenhauſe 100. Rthl. desvvegen denn binnen Viertel Jahres Friſt von mei-*

b) L. 13. C. *de vſufr. & hab.*

meinem Sterbe Tag anzurechnen meine Erben beyderſeits Capitalien ſo fort auszahlen, oder die Landüblichen Intereſſen davon abſtatten ſollen.

Iam, defuncto teſtatore, illud praeſertim in diſcrimen ueniebat, vtrum Orphanotrophium Gorlicenſe tantundem iure poſtulare poſſit, quantum Zittauienſi ſub No. XV. expreſſe relictum erat, an uero huic ipſi legata C Joachimicorum quantitas inter vtramque piam cauſam pro rata diuidenda ſit? Non deſunt hanc in rem ex vtraque parte rationes. Hae igitur ſtudioſe conquirendae ſunt, earumque comparatione inſtituta, pro ualidioribus decidendum erit, regulis ſupra adductis, in quantum ſcilicet praeſentem tangunt controuerſiam congruo loco interpolatis.

§. XVII.

Ratio dubitandi prima.

Quod igitur ad ipſas dubitandi rationes attinet, cardo illarum in binis uertitur quaeſtionibus, quarum altera ualiditatem, altera uero uoluntatem ipſam concernit. De ſingulis vt ſeorſim diſpiciatur, inſtituto non alienum eſt. Ualiditati primum grauiſſime obſtare uidetur, quod legandi formulae ſub No. XIV. prolatae certa nullibi quantitas adiecta, atque adeo uoluntas ad actum non redacta, ſed quam maxime imperfecta exiſtat: Ita enim VLPIANVS: *Si quantitas non ſit adiecta, euidenti ratione nihil debebitur: quia non apparet, quantum fuerit legatum*, *a*) & quae non perfecte diſpoſuit

a) L. 75. §. 1. *ff. d.* Leg. 1.

teſtator, ea nolle, ac conſulto omiſiſſe cenſetur, cum facili opera illic ea exprimere potuiſſet. *b*) Vnde inferunt Doctores: *Illud, quod teſtator non dixerit, expreſſerit, uel diſpoſuerit, nulli exprimere uel diſponere licere. c*) Accedit, quod, quae in teſtamento ita ſcripta ſunt, vt intelligi non poſſint, SCAEVOLA auctore, perinde habeantur, ac ſi ſcripta non eſſent. *d*) Proinde adducta diſpoſitio uix ac ne uix quidem perfectarum numero habenda uidetur. Iam uero uoluntas imperfecta ne quidem quoad pias cauſas nullibi hac in parte exceptas *e*), ſubſiſtit.

§. XVIII.

Ad hanc primam dubitandi rationem reſponſio.

At enim uero non adeo difficilis erit ad haec argumenta reſponſio. Et initio quidem ante omnia uerba VLPIANI extra contextum allegata ex coniunctis loco interpretanda ſunt. Scilicet ſi antecedentia, vt par eſt, conſideres illico tibi conſtabit, uerba textus non eſſe axiomatica ſed deciſiua. Quaeritur enim, an, ſi cui, quod Titius debet, legatum fuerit, hic autem nihil debeat, legatum ſubſiſtat? Et ICtus ait, ſi quantitas non ſit adiecta euidenti ratione nihil deberi, quia non apparet, quantum

b) *Cf.* DIDAC. RODER. ALVARADVS *de coniecturata mente defuncti ad methodum redigenda*. Lib. 3. *cap*. 2. *n*. 1.

c) IAC. MENOCH. *Lib*. 3. *Conſ*. 133. *n*. 8 *Simon de* PRAETIS *de interp. vltim. volun*. L. 2. *Interpr*. 3. *dub*. 1. *ſolut*. 3. *n*. 126. BVRGOS DE PAZ. *ciuil. quaeſt* 2. *n*. 2.

d) *L*. 73. §. 3. *ff*. *d*. *R*. *I*. *cui conſona L*. 2. *ff*. *de his quae pro non ſcript*.

e) RIPA *de act*. *in mort artic*. *c*. 67. *n*. 15. CARD. DE LVCA *Theatr*. *verit*. & *Inſt*. *Tom*. 2. *de Fideicomm*. *diſc*. 183. *no*. 2. & 8.

tum fuerit legatum. Igitur caſum ſupponit, in quo quantitatem definire impoſſibile eſt. Tum uero, vbi quid? quale? quantumue relictum fuerit, plane non conſtat nec idem coniecturis erui poteſt, facile, quod ICti conclamant, largior, illud nempe, quod teſtator non expreſſit uel diſpoſuit, nulli exprimere uel diſponere licere. Aliud ex aduerſo dicendum erit, ſi de quantitate in mente retenta ex coniecturis vtcunque probabilibus quodam modo conſtet. Tunc enim ſecundum regulam IV. uoluntates teſtantium plenius & cum effectu interpretandae ſunt. Atque adeo nec SCAEVOLAE effatum officit, quo ſcilicet, quae in teſtamento ita ſunt ſcripta vt intelligi non poſſint, perinde haberi, ac ſi ſcripta non eſſent, euincit. Nam & hoc rurſus tum demum uerum eſt, ſi ex coniecturis & praeſumtionibus de teſtatoris mente conſtare non poſſit. Ecquis ergo quodcunque aliud legatum, cui non adiecta eſt quantitas, incertum atque adeo nullum cenſeret? Id enim ſenſiſſe VLPIANVM tantum abeſt, vt exiſtimes, vt hic potius in lege, quam noſtra excipit, ſeptuageſima quarta; & cuius ille etiam ipſe auctor eſt, coniecturas vltimarum uoluntatum admodum probet atque commendet. Et haec ipſa probabilitatis ſigna in hac noſtra uoluntatis quaeſtione ſatis ſuperque pateſcunt. Proinde legatum ſub No. XIV. expreſſum non abſolute incertum eſt. Enim uero praeter ea omnia, quod uoluntas teſtantium plenius interpretanda & omnis eius euerſio uitanda ſit, vt ſupra euictum, hic quoque interpretandi ratio, ex regula V. petita, vtramque paginam facit. Scimus reſpici-

Digitized by Google

ſpiciendam eſſe cuiusque ad perſonam uel ad rem affectionem: quae ipſa quoque in relictis ad pias cauſas ex coniectura pietatis praeſumitur. Quare in illis ob inſignem fauorem latior interpretatio facienda erit. Nec eſt, quod eo nomine a iure recedamus. Satis enim clara ac perſpicua ſunt, quae leges de alimentorum uel annuo legato ſine adiectione ſummae diſponunt. Quicquid autem iuris eſt in legatis alimentorum, illud etiam obtinet in piae cauſae legatis quippe ad quae ab illis trahi poteſt argumentum. *a*) Vbicunque enim lex aliquid ſtatuit uel diſponit fauore alimentorum, illa lex etiam locum habet in pia cauſa, quando ad eam adplicabilis eſt, & quando eadem ratio in vtroque militat, nec aliter in iure diſpoſitum reperitur, quia cauſa alimentorum de ſe eſt pia & fauorabilis. *b*) Iam uero cum alimenta uel annuum fuerit relictum ſine adiectione ſummae, ante omnia inſpiciendum, quae defunctus ſolitus fuerit praeſtare, deinde quid ceteris eiusdem ordinis reliquerit; ſi neutrum apparuerit, tum ex facultatibus & ex dignitate perſonae defuncti & charitate eius, cui fideicommiſſum datum, modus ſtatui debebit. *c*) Vnde ſatis opinor, euictum erit, vel ſolam ſummae omiſſio-

a) FRANC. MANTICA *de Coniect. vlt. volunt.* Lib. *6. tit 3. no. 36 ſeq.* & Lib. *9. tit 1. n. 3.*

b) *L. 14. §. 1 ff. d. Alim. l. Cib.* Leg. EUERHARDUS a MIDDELBURG Loc. *arg. leg. Loc. 59.*

c) *Conf.* L. *22. ff d. alim. l. Cib. leg. L. 14. ff. d. Ann.* L. *30. ff. de Leg. 2. L. 12. ff. de* Leg. *3. L. 17. §. 4. ff. ad SCtum Trebell.*

omiſſionem non eſſe impedimento, quo minus legatum adductum ſub No. XIV. ſubſiſtat. Et haec ita de quaeſtione ualiditatis.

§. XVIIII.

Ratio dubitandi ſecunda.

Succedit nunc alia, eaque maioris momenti quaeſtio, ad ipſam uoluntatem reſpiciens. Uidelicet teſtatorem piae cauſae ſub No. XIV. expreſſae aliquid relinquere uoluiſſe certo certius eſt, & hactenus, quantum ſatis, excuſſum. Iam ergo ipſa, quam nec conſulto omiſit, quantitas, ſecundum regulas probabilitatis hermeneuticae indaganda eſt. Quodſi quidem eo nomine ad illa ſtatim, quae paragrapho praecedente de alimentis, lege ſuffragante, adſtructa, indeque ad pias cauſas rite adplicata ſunt, animum aduertas, haec ipſa omnem dubitandi rationem ſatis praeoccupaſſe, uidentur. Etenim in propatulo eſt, quid quantumue eiusdem ordinis ſubiecto reliquerit teſtator. Quocirca illa ipſa quantitas cauſae coniectionem abſoluit. Atque adeo, quo minus tota eius rei deciſio ex coniunctis loco petenda, ac proinde Gorlicenſi Orphanotrophio centum thalerorum ſumma non minus quam Zittauienſi tribuenda ſit, uix erit quod ambigas. Interim tamen, quum teſte VLPIANO a) in caſu, *vbi imperfecta ſcriptura inuenitur, verbum legati, uel fideicommiſſi, id quod praecedit, vel ſequitur, ad communionem adſumendum ſit*, facile eam amplecti poſſes ſententiam, quod centum

a) *L. 77. §. 21. ff. de Leg. 2.*

Digitized by Google

tum illa Joachimicorum quantitas, quam quidem teſtator ſub No. XV. nominetenus expreſſit, inter vtramque piam cauſam aequis diuidenda ſit partibus; maxime cum teſtator ibidem copula ET vſus fuerit, iam uero ſecundum POMPONIVM *b*) *nihil diſtet, vtrum ita legetur: Titio & Meuio; an ita: Titio cum Meuio: vtrobique enim coniunctim legatum videatur.*

§. XX.

Huius confutatio.

Uerum ea omnia tanti non ſunt, vt ea propter Gorlicenſe Orphanotrophium, centum aeque thalerorum ſummam petendi, iure ſatis quaeſito priuaremus. Quod enim primo ad locum ex VLPIANO citatum attinet, ille ex mea quidem ſententia, ne quidquam mihi repugnat. Uidelicet, ſi contextum legis euoluas, ICtus de ea ſolummodo legandi uel diſponendi formula loquutus eſt, in qua quidem praedicatum, ſiue, quod de ſubiecto dicitur, uerbum, per ellipſin quaſi, omiſſum fuit, quod tamen, ſi dicto ſcriptum congruat, ex praecedenti oratione uel ſequenti perficiendum eſſe, euicit. Vt puta ſi teſtator in ſupremis tabulis inter alia dixiſſet: Sempronio X. in ſuperioribus autem uel ſubſequentibus ita Titio fundum meum do lego, uel Titio fundum meum per fideicommiſſum relinquo. Tunc certe uerbum lego, uel relinquo licet ſingulis legatis, atque adeo nec Semproniano adpoſitum ſit, tamen, quia

b) *L. 36. §. 2. ff. de Leg. 1.*

Digitized by Google

quia in praecedentibus, uel ſubſequentibus occurrit, cum illis ſemiplenis uel imperfectis uerbis optima ratione coniunxeris, quandoquidem eis congruit & iunctum cum illis perfectam reddit orationem: ſecus autem foret, ſi uerbum non congrueret, uidelicet ita ſi cautum fuiſſet: Sempronius X Titio fundum do lego uel relinquo: Sic enim uerbum lego uel relinquo non conueniret uerbis praedictis ſemiplenis, nec adeo eis coniungendum foret ſalua ratione contextus. Quare ex mente ICti, quaedam ſaltim ſcripturae imperfectio cum iis, quae praecedunt, vel inſequuntur, ad communionem adſumenda eſt: Illa uidelicet, vbi, per quod ſermo nectitur, uerbum, pluribus congruit orationibus, neutiquam uero omnis alia, quae omnino ſeſe exſerit in uerbis diſpoſitiuis. Enimuero haec ſatis heterogenea ſunt, ac proinde eo cautius a ſe inuicem diſcernenda. Alioquin inter diuerſos legatarios, puta, ab eodem conditore vltimae uoluntatis ad diuerſam rem uocatos, ſicubi vni ex illis legatum ſine adiectione ſummae adſcriptum fuerit uel ex ſola coniunctione copulatiua perpetua legatorum communio, iis etiam inuitis effingeretur, quod abſonum. Non enim interpretatio ita facienda eſt, vt quis ſuo iure & commodo priuatus damnum incurrat. Quin potius, ſecundum Reg. IV. ea decet interpretem, quae omni caret abſurdo. Quamobrem & in praeſenti caſu inter connexionem uerbalem, vt aiunt, & realem ſeu uoluntatem ipſam ſollicite diſtinguas. Ad illam enim quod attinet, uerbum quidem lego, germanice *vermachen*, vtrique legandi formulae commune

mune eſt; & ſermonem connectit, licet illud non vtrobique, ſed ſaltim ad No. XIV. expreſſerit teſtator. Quis uero ſimili ratione, centum aeque thalerorum ſummam, piae cauſae ſub No. XV. nominetenus adſcriptam, quaſi haec ad inſtar uocabuli connectendi perfectam orationem reddítura ſit, ad vtriusque communionem legati adſumeret, niſi helleborofus? Licet enim coniunctio copulatiua ET ſub initium formulae ſub No. XV. prolatae occurrat, huiusque particulae uis propria ſit, vt coniungat, tamen hoc non eſt perpetuum. Eſt enim vbi & pro uel disiungit: aliquando pro etiam, aliquando pro quia accipitur, interdum ſubauditur, nonnunquam ordinis nota eſt, atque adeo aliis atque aliis modis accepta cum diſpoſitionem tum ſententiam uariat, vt latiſſime interpretes proſequuntur. Proinde & illud POMPONII: nihil ſcilicet diſtare: vtrum ita legetur: Titio & Meuio, an ita: Titio cum Meuio, vtrobique enim coniunctim legatum uideri, hoc quidem loco incaſſum adducitur. Ibi ſcilicet ICtus coniunctionem legatariorum praeſupponit, quae autem noſtro in caſu reuera exulat. Hic enim duo illa orphanotrophia ne quaquam vna oratione comprehenduntur, tantum abeſt, vt illis, vna eademque quantitas partibus diuiſis adſcripta ſit; quin potius duobus diſtinctis paragraphis, totidemque numeris aperte ſatis ab inuicem ſeparantur. Et ſi demum contextum ſub No. XV. diligenter conſideres, illico ſane adparebit, non vnicum teſtatori legatum, ſed duo illorum fundandi, fuiſſe animum. Nihil ergo obſtat, quo minus in praeſenti uoluntatis quaeſtione ſecundum

regulam

regulam tertiam, a coniunctis loco depromtam procedamus, mentem teſtatoris in ſubſequentibus teſtamenti partibus uenaturi. Scilicet, quoniam uoluntates teſtantium, ſi de his ex coniecturis quodammodo conſtet, plenius & cum effectu interpretandae ſunt, per reg. IV. itemque multo magis in relictis ad pias cauſas, ex pietatis coniectura procedit per reg. V. iam uero piae cauſae, vti paragrapho praecedente euictum eſt, alimentorum iure cenſentur, quibus ſine adiectione ſummae relictis, determinatio quanti ex iis potisſimum, quae caeteris eiusdem ordinis obuenerunt, atque adeo per reg. III. ex coniunctis loco petenda eſt, in noſtro autem caſu, quantum eiusdem ordinis indiuiduo, cauſae ſcilicet aeque piae reliquerit teſtator, ex formula ſub No. XV. prolata ſole clarius adparet, ſane centum thalerorum quantitas Zittauienſi orphanotrophio hoc numero relicta, uel totam cauſae coniectionem abſoluit, ita quidem, vt teſtatorem Gorlicenſi totidem relinquere ac proinde legatum multiplicare uoluiſſe *a*) exiſtimandum ſit. Tali enim creditur fuiſſe mente teſtator, vt inter honoratos, quoad fieri poſſit, aequalitas ſeruetur. *b*)

a) L. 34. ff. de Leg. 1.

b) L. 9. §. 13. ff. de Hered. inſt.

Digitized by Google

§. XXI.

Reſponſum Fac. Iur. Lipſ.

Quibus rationibus commotus Ordo ICtorum Lipſienſis, ea de re conſultus, ſequentem in modum reſpondit: P. P. *Ob vvohl bey dem Görlitziſchen Wayſen Hauſe kein gevviſſes* Quantum *ausgedrucket, dieſemnach es das Anſehen gevvinnet, als ſey des* Teſtatoris *Wille unvollkommen und nicht zu Stande gebracht;* uoluntas uero ad actum non redacta & propoſitum in mente retentum nil operatur, etiamſi Eccleſiae uel piae cauſae fauore ageretur. IO. BAPTISTA, CARDIN. de LVCA *Theatr. ueritat. & iuſt. Tom. II. de Fideicommiſſ. Diſcurſ. 183. n. 2. & 8.* BESOLD. *Conſil. Tubing. Conſ. II. n. 29.* & quoties quantitas non adiecta, euidenti ratione nihil debetur, quia non adparet, quantum fuerit legatum *l. 75. §. 1. ff. de Legat. 1.* & quae in teſtamento ita ſunt ſcripta, vt intelligi non poſſint, perinde ſunt, ac ſi ſcripta non eſſent *L. 2. ff. de his quae pro non ſcript. l. 73. §. 3. ff. de R. I.* hinc legatum uel fideicommiſſum infirmatur per dubium cum de uoluntate teſtatoris non conſtat, *L. 3. ff. de Reb. dub. Allenfalls die Interpretation bey dieſem zvveiffelhafften Fall dergeſtalt, daſs beyde Weyſenhauſſer einander coniungiret, ſolglich die nahmhafft gemachten 100. Thaler zvviſchen ihnen gleich zu theilen, zu machen ſey.* Cum enim imperfecta ſcriptura inuenitur, uerbum legati uel fideicommiſſi, quod praecedit, vel ſequitur, ad communionem adſumitur. *L. 77. §. 22. de Leg. 2.* & nihil diſtet, vtrum ita legetur, Titio

& Meuio ; an ita: Titio cum Meuio; vtrobique enim coniunctim legatum videtur. *L. 36. §. 2. & L. 112. §. 2. ff. de Leg. 1. Dennoch aber und dievveil vermöge der Rechte* uoluntates teſtantium in teſtamentis plenius interpretandae *L. 13. ff. de R. I. Cap. 6. X. de Donat. und ſo offte darinnen* ambigua oratio *anzutreffen, jedesmahl dahin das Abſehen zu richten*, ne euerſio vltimae uoluntatis inde fluat, & legatum magis ualeat, quam pereat. *L. 12. ff. de Reb. dub.* IO. FICHARD. *Tom. I. Conſ. 14. n. 10.* inprimis in relictis ad pias cauſas ex coniectura pietatis latior interpretatio facienda, & quum alimenta uel annuum fuerit relictum ſine adiectione ſummae, iuxta *L. 22. ff. de Alim. & cib. Leg. & L. 14. ff. de Ann. Leg.* ante omnia inſpiciendum, quae defunctus ſolitus fuerat praeſtare, deinde quid caeteris eiusdem ordinis reliquerit, ſi neutrum apparuerit; tum ex facultatibus & ex dignitate perſonae defuncti & charitate eius, cui fideicommiſſum datum, modus ſtatui debebit. conf. *L. 12. ff. de Leg. 3. L. 30. ff. de Leg. 2. L. 17. §. 4. ff. ad SCtum Trebell. Welches durchgehends* in piis cauſis relictis *ſtatt findet.* FRANCISC. MANTICA *de Coniecturis vltim. uolunt. L. 6. tit. 3. n. 36. ff. & Lib. 9. tit. 1. n. 3. Hiernechſt unnöthig auf eine Theilung der dem Zittauiſchen Wayſenhauſe beſchiedenen Summe zu verfallen*, non enim interpretatio ita facienda, vt quis ſuo iure & commodo priuatus damnum patiatur. BESOLD. *Conſ. Tubing. conſ. 14. n. 189. Nachdem beyde miteinander nicht conjungiret, oder ihnen* eadem oratione eadem quantitas partibus diuiſis *zugeeignet, ſondern zvveene gantz diſtincte paragraphi und nummern geſetzet, und offenbahr, daſs der defunctus zvvee-*

 ne

Digitized by Google

ne unterſchiedene legata *zu ſtifften gemeynet gevveſen*, *vvelches ſich bey No. XV. noch deutlicher manifeſtiret*, *allvvo beyderſeits Capitalien ausdrückliche Ervvehnung geſchehen, und zu deren Auszahlung eine gevviſſe Friſt geſetzet vvorden, dahero bey gegenvvärtiger* quaeſtione uoluntatis *des* teſtatoris mens & ſubſequentibus teſtamenti partibus *zu nehmen*. ANGEL. RODVLPHIN. *Alleg. 144. n. 4. Folglich nach Anleitung obangezogenen L. 22. ff. de Alim. & Cib. leg. die dem Wayſenhauſe zu Zittau zugeeignete Summe derer 100. Thaler* per coniecturam neceſſariam *zum Regulativ zu ſetzen*, *und daſs der* Teſtator *dem Görlitziſchen Wayſen Hauſe vvenigſtens gleichmäſiges* Quantum *zuſchreiben und* exactam aequalitatem *obſeruiren und alſo das* Legatum *multipliciren vvollen. L. 9. §. 13. ff. de Hered. Inſt. L. 34. §. 3. ff. de Leg. 1. L. 54. ff. de Leg. 3.* MARC. ANTON *de Amatis Dec. 44. n. 25. davor zu achten*. In teſtamento enim ambigue aut etiam perperam ſcriptum benigne interpretandum, & ſecundum id, quod credibile eſt cogitatum credendum. *L. 24. ff. de Reb. dub.* IAC. MENOCH. *de Praeſumt. Lib. 1. qu. 36. n. 5.* & teſtatoris uoluntas, ſi quibusdam argumentis appareat, de quo dixit, adimplenda *L. 25. ff. eod.* ita exiſtimandum, ſermonem poſteriorem, quo

legatum

Digitized by Google

legatum expreſſum ad antea ſcriptum pertinere. *a L. 12. ff. de Leg. 1.* ita vt ſequentia lucem adferant praecedentibus obſcuris & generalibus *L. 50. §. 5. ff. eod.* & dicta in praecedentibus ex ſubſequentibus interpretanda ſic vt obſcurum declaretur perclarum. MARC. ANTON. PEREGRINVS *de Fideicomm. art. 25. n. 34. So iſt das Zittauiſche Wayſenhaus von denen bey No. XV. legirten 100. Thalern die Helffte an 50. Thalern dem Görlitziſchem Wayſenhauſe verabſolgen zu laſſen nicht ſchuldig, ſondern es verbleibet ſelbigen das gantze* Quantum *alleine; jedoch iſt das Wayſenhaus zu Görlitz eine gleichmäſige Summe von den J. Erben zu ſuchen vvohl befugt. V. R. W.*

§. XXII.

Concluſio.

Tandem quoque praeter regulas ex doctrina iurisprudentiae naturalis a me adſtructas, uaria inſuper Romanorum placita occurrunt, ex quibus adeo mens teſtatoris ſimpliciter exponenda eſt: Sed huic uiciſſim explicationem a mente legislatoris plane diuerſam ſuae ſubiicere uoluntati indulgetur. Vtrobique omnis alia propemodum ceſſabit interpretatio. Haec enim fru-

Digitized by Google

ſtranea eſſet futura, ſi aut legis diſpoſitio, aut ipſe teſtator omne fere dubium iam ſuſtuliſſent. Proinde ſola remanere quaeſtio uidetur: an nimirum regulae ex iure Romano depromtae vbiuis applicari queant & in quantum teſtatori eiusmodi mentis declaratio permiſſa ſit? Uerum quum haec omnia a ſcopo meo aliena exiſtant, Lectorem Beneuolum, quoad prius, ad latiora Digeſtorum uolumina, *a)* quoad poſterius autem ad eruditam SIGELII Diſſertationem *b)* de teſtatore uoluntatis ſuae interprete remitto.

a) *Lib. XXX. vsque ad XXXIIII.*

b) *Lipſiae M DCC XXXXII. habitam.*

F I N I S.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google